N°11 | AVRIL 2006

La courte Note

→ DANS CE NUMÉRO :

P.02 | IMMOBILIER
• L'Architecte des Bâtiments de france

P.04 | LE DOSSIER :
→ LES DROITS DE PRÉEMPTION DU LOCATAIRE
• Les différents droits de préemption du locataire
• Le congé pour vendre, mode d'emploi
• Rencontre avec Thierry Smadja

P.10 | PATRIMOINE
• Activités du comité consultatif pour la répression des abus de droit
• La mutabilité des régimes matrimoniaux

→ LA LETTRE D'INFORMATION DE LACOURTE NOTAIRES ASSOCIÉS

ÉDITORIAL

Le droit de propriété, un éternel débat...

« Les lois sont toujours utiles à ceux qui possèdent et nuisibles à ceux qui n'ont rien ». On doit espérer que cette, dérangeante, phrase de Jean-Jacques Rousseau[1], environ 250 ans plus tard et après quelques révolutions, ait perdu de son sens, voire que ce soit le contraire aujourd'hui parfois. Ainsi les rapports entre bailleurs et locataires de logements pourraient en être comme une illustration.

On sait que depuis son intégration dans la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*, le droit de propriété n'a cessé de reculer au nom de principes et d'intérêts justes et estimables. La protection du logement en fait partie. La loi du 6 juillet 1989, visant à améliorer les rapports locatifs, affirme dans son article 1er que « le droit au logement est un droit fondamental ». Comment concilier, alors, la protection du locataire et la garantie des droits du bailleur découlant de son droit de propriété ? L'évolution législative montre la volonté du Législateur de mettre à la charge du bailleur la mise en œuvre du droit au logement, par le biais du droit des baux d'habitation. Pour les bailleurs institutionnels, cette prise en charge est encore plus impérieuse.

Les propositions sur la vente par lots ont relancé le débat de l'équilibre entre droit de propriété et droit au logement. Lors des débats au Parlement, la question de la compatibilité de la réforme avec le respect du droit de propriété s'est posée. D'aucuns ont dénoncé une atteinte à l'un des attributs du droit de propriété : l'abusus, c'est-à-dire le droit de disposer de son bien. Le projet de loi prévoyant de donner au locataire un droit de préemption dès le stade de la vente de l'immeuble entier *(« en bloc »)*, on s'est demandé si la capacité qui serait donnée au locataire de scinder la vente *« en bloc »* décidée par le propriétaire était conciliable avec le droit de propriété. Autrement dit, l'exercice du droit de préemption lors de la vente *« en bloc »* limite-t-il l'exercice du droit de disposer librement de son bien ? Pour éviter une atteinte trop importante au droit de propriété, le législateur a donc, dans son projet, prévu la possibilité de préserver la vente *« en bloc »* lorsque l'acquéreur s'engage à maintenir le statut locatif pendant six ans. Cette parade devrait éviter une censure par le Conseil constitutionnel face à un texte (et le dispositif qu'il traduit) qui apparaît comme devant être assez compliqué à mettre en œuvre.

On le voit, ce débat ranime l'opposition entre les intérêts concurrents des bailleurs et des locataires. Certains représentants des propriétaires ont contre-attaqué. Ainsi, Jean Perrin, Président de l'Union nationale de la propriété immobilière (UNPI), a proposé un nouveau type de contrat de location « à l'essai ». Ce contrat permettrait au bailleur, aux 9ème et 21ème mois, de donner congé au locataire avec un préavis de 3 mois. Après deux ans sans préavis, le bail retomberait dans le droit commun. Ce dispositif de « test » des locataires a suscité de vives réactions, à gauche comme à droite. Manifestement, la recherche d'un équilibre entre les droits des bailleurs et des locataires ne peut passer par un tel contrat, malgré le respect qu'on peut avoir de ce grand esprit et des Lumières ...

1 - Du contrat social, 1762.

Bonne lecture.

Bertrand Lacourte

LACOURTE NOTAIRES ASSOCIÉS

De l'écoute à la plume, le Droit d'imaginer

L'ARCHITECTE DES BÂTIMENTS DE FRANCE

L'Architecte des Bâtiments de France (ABF) a pour mission principale la protection du patrimoine architectural, mais son intervention fait parfois naître l'inquiétude. Petit récapitulatif de ses réelles fonctions et prérogatives.

L'ABF appartient au corps des architectes et urbanistes de l'État. Recruté sur concours, il travaille au sein du Service départemental de l'architecture et du patrimoine (SDAP), sous la houlette du Ministre de la culture. Nous avons souhaité faire la lumière sur les fonctions de ce professionnel souvent craint ou considéré avec méfiance. Quel est son véritable rôle dans le cadre de la protection du patrimoine et quelles voies de recours existe-t-il à l'encontre des avis qu'il formule ?

Sauvegarder le patrimoine

L'ABF a une double mission en matière de protection du patrimoine. En premier lieu, il intervient, par les avis qu'il rend, dans la gestion des espaces protégés. Ensuite, il a pour mission de veiller à la pérennité des monuments protégés, soit en intervenant dans le cadre de leur entretien (monument historique classé), soit en surveillant les travaux qui les affectent (monument historique inscrit).

Domaine d'intervention de l'ABF.

Il rend des avis sur les projets qui lui sont soumis dans le domaine des secteurs sauvegardés (art. R 421-38-9, du Code de l'urbanisme), des zones de protection du patrimoine architectural urbain et paysager ou ZPPAUP (art. R 421-38-6), des sites inscrits (art. R 421-38-5) et des abords des monuments historiques classés ou inscrits (art. R 421-38-4).

Protéger les abords des monuments historiques

André Malraux, premier architecte de la préservation de nos centres anciens, déclarait : *« Un chef d'œuvre isolé est un chef d'œuvre mort ».* Nous ne pouvons que partager cette opinion. Un joyau a besoin de son écrin pour révéler tout son attrait. Aussi les abords des monuments historiques doivent-ils être préservés de toute construction hasardeuse ou en dysharmonie avec le bâtiment protégé.

Font partie de l'abord d'un monument historique les immeubles se situant dans un périmètre défini autour du monument en co-visibilité avec ce dernier. Ce périmètre est reporté sur les documents graphiques du POS ou du PLU. Par principe, il s'étend dans un rayon de 500 mètres autour dudit monument (art. L 621-30-1, Code du patrimoine). Quant à la co-visibilité avec le monument historique, c'est l'ABF lui-même qui détermine si elle existe. Ce sera le cas lorsque l'immeuble sur lequel des travaux sont projetés est visible depuis le monument ou s'il est possible de voir en un lieu différent en même temps cet immeuble et le monument.

L'avis de l'ABF doit alors être sollicité en cas de construction nouvelle, de démolition, de déboisement, de transformation ou de modification de nature à en changer l'aspect (art. L 621-31, C. Patr.). Cet avis doit intervenir dans un délai d'un mois suivant sa saisine par le service instructeur

de la demande, sauf s'il informe dans ce délai le service instructeur de sa volonté d'utiliser un délai plus long, lequel ne peut, en tout état de cause, excéder quatre mois (art R 421-38-4, C. Urb.).

Au terme du délai d'un mois, s'il ne s'est pas prononcé, son avis est réputé tacitement favorable, sauf si durant ce délai d'instruction, le Ministre de la culture, chargé des monuments historiques, a évoqué le dossier. Dans ce cas, le permis de construire ne peut être délivré qu'avec son accord exprès.

L'avis doit être donné suite à l'examen des atteintes que la construction projetée est susceptible de porter aux édifices classés ou inscrits dans le champ de visibilité desquels elle est envisagée.

Si l'ABF n'a pas été consulté, en raison par exemple d'une omission du service instructeur, le permis de construire encourt une annulation pour vice de forme. Toutefois, il est possible de régulariser ce vice par le biais d'un permis de construire modificatif, lequel permettra une consultation de l'ABF sur l'ensemble du projet (CE, 2 février 2004, SCI La Fontaine de Villiers[1]).

La nature de l'avis de l'ABF

L'architecte des bâtiments de France peut donner un avis favorable, défavorable ou l'assortir de prescriptions. Ses prescriptions peuvent porter notamment sur les couleurs employées, la nature des matériaux ou l'aménagement des lieux (CE, 26 mars 2001, Secrétaire d'État au logement[2]).

Lorsqu'il se prononce pour un projet situé dans le périmètre d'un monument historique, il rend un avis « conforme », c'est-à-dire que l'autorité administrative compétente en matière d'urbanisme doit se conformer à cet avis et doit, par conséquent, refuser la délivrance de l'autorisation d'urbanisme sollicitée si l'avis de l'ABF va dans ce sens.

Quelles voies de recours ?

Les avis de l'ABF sont souvent mal perçus, en raison non seulement des frais occasionnés par les prescriptions ainsi émises, mais aussi de la part de subjectivité, voire d'arbitraire, que contiennent ces avis. Il arrive en effet que dans des conditions similaires il soit émis des avis différents.

L'article R 421-38-4 du code de l'urbanisme permet d'exercer un recours devant le préfet de région contre les avis rendus par les ABF lorsque le projet se situe dans le champ de visibilité d'un édifice classé ou inscrit. Cette voie de recours est d'ailleurs prévue pour tous les cas où l'ABF doit se prononcer. Elle permet au Préfet de région, saisi en ce sens, de substituer son avis à celui de l'ABF après avoir consulté la section de la commission régionale du patrimoine et des sites.

Le Préfet de région peut être saisi de l'avis de l'ABF par le Maire ou l'autorité compétente en matière d'urbanisme dans le mois suivant la réception de l'avis contesté, ou par le pétitionnaire, dans les deux mois suivant la notification qui lui est faite de l'arrêté portant refus du permis de construire. Le Préfet dispose alors d'un délai de trois mois pour se prononcer, sauf si le dossier est évoqué par le Ministre de la culture.

Si le Préfet de région, ou le Ministre en cas d'évocation, infirme l'avis de l'ABF, l'autorité compétente en matière d'urbanisme doit statuer à nouveau dans le délai d'un mois suivant la réception de ce nouvel avis.

Catherine Minot
Consultante en droit public

1 - BJDU n°1/2004, p.25, concl. M. Guyomar, note J. Trémeaux.
2 - Requête n° 216936.

LES DIFFÉRENTS DROITS DE PRÉEMPTION DU LOCATAIRE

Que l'on soit dans le cadre d'une vente par un particulier de son logement libre de toute location ou dans l'hypothèse d'une vente par lots, initiée par un institutionnel ou un professionnel de l'immobilier, le locataire en place bénéficie d'un régime de protection consistant en un droit prioritaire d'achat de son logement appelé « droit de préemption ».

I – Droit de préemption du locataire : l'article 10 de la loi du 31 décembre 1975

→Les biens visés

Le droit de préemption du locataire, prévu par l'article 10 de la loi du 31 décembre 1975, s'applique à toute vente **d'un ou plusieurs locaux à usage d'habitation ou à usage mixte suite à la division d'un immeuble par lots**. Ce droit ne s'applique pas à la vente d'un immeuble en entier, ou « vente en bloc ». La préemption s'étend aux **locaux accessoires**, c'est-à-dire aux dépendances du local loué (garage, chambre de service…), mais ne peut pas jouer lorsque la vente ne porte que sur le local accessoire.

Pour ce qui est des logements de fonction, il faut distinguer deux cas de figure :

→ Le bailleur est le propriétaire du logement de fonction et il est l'employeur de celui qui occupe le logement de fonction. Le droit de préemption ne semble pas pouvoir jouer dans cette hypothèse, l'occupant n'étant pas locataire et ne pouvant pas être considéré comme un occupant de bonne foi dès lors que son titre d'occupation est l'accessoire du contrat de travail.

→ L'employeur n'est pas propriétaire du logement de fonction, mais il l'a pris à bail pour y loger un salarié. L'employeur a alors la qualité de locataire, mais il ne remplit pas la condition d'occupation effective des locaux. Il ne peut donc pas bénéficier du droit de préemption. Quant au salarié occupant les lieux, il n'a ni la qualité de locataire, ni celle d'occupant de bonne foi.

La vente d'un immeuble loué peut déclencher trois types de droits de préemption.

Le droit de préemption du locataire n'a vocation à s'appliquer **qu'à l'occasion de la première vente après mise en copropriété**. Enfin, sont exclus du droit de préemption du locataire « les actes intervenus entre parents et alliés jusqu'au 4ème degré ».

→Les bénéficiaires

Le droit de préemption est reconnu par la loi au **locataire** et à **l'occupant de bonne foi du logement à condition qu'ils l'occupent effectivement**. Tout bail à usage d'habitation ou usage mixte permet d'invoquer le bénéfice de la préemption, que le bail soit écrit ou verbal. Cela concerne également les baux soumis à la loi du 1er septembre 1948.

Le droit de préemption est un **droit personnel** : le locataire ne peut exercer le droit de préemption au nom d'une SCI existante ou à constituer. Il n'est reconnu qu'aux **personnes physiques**, pas aux personnes morales.

Chacun des occupants bénéficie à titre individuel du droit de préemption. La renonciation à son droit de préemption par un époux est inopposable à l'autre. Si le couple est en instance de divorce, chacun des époux bénéficie des

dispositions de la loi du 31 décembre 1975 tant que le divorce n'est pas prononcé.

→La mise en œuvre

La vente du local doit « être, préalablement à sa conclusion, **notifiée** au locataire ou à l'occupant de bonne foi ». La notification est obligatoire et préalable et ne constitue pas une simple information du locataire. Son omission est sanctionnée par la nullité de la vente, mais ne permet pas au locataire de demander sa substitution à l'acquéreur[1].

La notification est adressée à **chaque co-preneur, à chaque époux et à chaque bénéficiaire du droit au maintien dans les lieux**. En cas de décès du locataire, la vente doit être notifiée à tous ceux auxquels le bail est transmis par décès.

La notification doit se faire par **lettre recommandée avec accusé de réception**, mais peut être remplacée par un **exploit d'huissier**. Elle doit comporter, à peine de nullité, l'indication du **prix** et des **conditions de la vente**, et doit reproduire les **5 premiers alinéas de l'article 10 de la loi du 31 décembre 1975**. Elle doit également mentionner la **superficie Loi Carrez** de la partie privative vendue, ce qui n'est pas le cas dans le cadre du congé prévu par la Loi de 1989.

La notification vaut **offre de vente** au profit de son destinataire. L'offre reste valable pendant une durée de **2 mois**.

Le locataire jouit d'**un droit d'option** : il peut soit renoncer à l'acquisition, soit décider d'exercer son droit de préemption. La **renonciation** peut être **expresse** (lettre recommandée avec accusé de réception, exploit d'huissier ou intervention à l'acte de vente). Il ne peut pas y avoir de renonciation anticipée contenue dans le bail, ce serait contraire à l'ordre public. Elle peut également être **tacite** s'il n'y a pas de réponse à l'issue du délai légal.

La décision de préemption doit être exprimée par **lettre recommandée avec accusé de réception** ou par **exploit d'huissier.** Le locataire qui accepte l'offre dispose, à compter de la date d'envoi de sa réponse au bailleur, d'un **délai de 2 mois pour la réalisation de l'acte de vente**. S'il a recours à un **prêt**, le délai de réalisation de l'acte de vente est porté à **4 mois**. Si le propriétaire décide de vendre à des conditions ou à un prix plus avantageux que ceux initialement notifiés à l'occupant, il faut notifier au locataire ces nouvelles conditions et prix à peine de nullité de la vente. L'offre est alors valable pendant une durée d'**un mois** à compter de sa réception : c'est le **droit de préemption subsidiaire**.

II - Droit de préemption du locataire consécutif à un congé pour vendre : l'article 15 de la loi du 6 juillet 1989

Le propriétaire d'un logement qui a l'intention de le vendre libre de toute location est tenu de notifier au locataire un congé pour vendre au moins six mois avant l'expiration du bail par **lettre recommandée avec accusé de réception** ou par **exploit d'huissier**. Le locataire a **2 mois** pour décider d'acheter ou de ne pas acheter (les deux premiers mois du délai de préavis de six mois). Il dispose alors de **2 mois** à compter de la date d'envoi au bailleur de sa réponse pour réaliser la vente – 4 mois s'il a recours à un prêt.

Le congé doit indiquer le **prix** et les **conditions de la vente** projetée sans avoir à mentionner la superficie Loi Carrez. Ce congé doit, à peine de nullité, reproduire les 5 premiers alinéas de l'article 15 II de la loi du 6 juillet 1989. Il faut veiller au respect des conditions de validité de congé (cf. notre article p. 9 Congé pour vendre, mode d'emploi).

Le congé vaut offre de vente au profit du locataire qui peut soit acheter, soit renoncer à l'acquisition. Le locataire dispose d'un **second droit de préemption** si le bailleur vend à des conditions plus avantageuses pour lui. Il a un mois pour donner sa décision. Échappent au droit de préemption les ventes portant sur des immeubles insalubres ou frappés d'interdiction d'habiter ou d'un arrêté de péril. Ne donnent pas non plus lieu à préemption les actes intervenant entre des parents jusqu'au 3ème degré compris. Le parent qui s'est porté acquéreur doit occuper le local dans les 6 mois suivant le départ du locataire et pendant la durée minimale de 2 ans à compter de l'expiration du délai de préavis.

→→→

1- Cass. Civ., 3ème, 15 novembre 2000

Ne sont pas non plus concernés par le droit de préemption les simples occupants au sens de la loi du 1er septembre 1948, les locations liées à une fonction et les locations saisonnières.

III - Concours entre les deux droits de préemption

Quand les conditions d'exercice du droit de préemption en cas de congé pour vendre[2] et celles qui résultent de la loi du 31 décembre 1975 sont simultanément remplies, c'est-à-dire lorsque la division d'un immeuble en lots de copropriété intervient alors qu'un bail arrive à expiration, une alternative est offerte au bailleur. Il peut :

- Soit chercher à libérer le logement en donnant congé pour vendre en application de la loi de 1989, avec comme conséquence pour le locataire la perte de son titre locatif s'il refuse l'offre ;
- Soit ne pas chercher à vendre le bien libre. Le logement est alors vendu occupé : le droit de préemption de la loi de 1975 s'appliquera. Le locataire qui décide de ne pas préempter a le droit de rester dans les lieux jusqu'à la fin de son bail.

Ce sont **deux droits autonomes** : aucun des deux ne prime l'autre, les deux pouvant d'ailleurs se suivre puisqu'ils ont un sens différent.

IV – Réforme du droit de préemption du locataire

L'Assemblée nationale a voté le 15 décembre 2005, en seconde lecture, la proposition de Loi AURILLAC étendant le champ d'application de l'article 10 de la loi du 31 décembre 1975. Le Sénat a modifié le 29 mars 2006 en seconde lecture cette proposition de loi. Ce texte prévoit que les locataires disposeront d'un droit de préemption dès le stade de la vente en « bloc » de l'immeuble qui comprend plus de dix logements – et non plus cinq comme il avait été proposé par l'Assemblée nationale - dans l'hypothèse où l'acquéreur du « bloc » ne s'engagerait pas à proroger les baux d'habitation en cours, de manière à maintenir les locataires 6 ans à compter de l'acquisition. Ainsi, deux droits de préemption seraient ouverts au locataire – le premier portant sur le « bloc » (avec l'indication du prix et des conditions de la vente pour le local occupé) et le second sur le lot occupé par le locataire. La volonté du législateur est d'éviter au locataire la hausse spéculative du prix des appartements engendrée par les reventes en « bloc » successives[3]. Dès lors, le propriétaire qui souhaiterait vendre l'immeuble entier à un seul acquéreur pourrait être conduit à renoncer à son projet si l'un des locataires décidait d'exercer son droit de préemption.

La vente en bloc pourra déclencher un nouveau droit de préemption du locataire.

Enfin, le texte prévoit que l'offre faite par le propriétaire bailleur est valable pendant une durée de 4 mois, le locataire disposant ensuite de 2 mois pour réaliser la vente – délai porté à 4 mois s'il a recours à un prêt.

Aurélie Nivet
Notaire assistant
Département Marchands de biens

2- Art. 15 de la loi de juillet 1989
3- Voir à ce propos l'opinion de Thierry Smadja dans l'interview p. 7

LE CONGÉ POUR VENDRE, MODE D'EMPLOI

Les dispositions de la loi du 6 juillet 1989, qui régissent le droit de préemption du locataire en cas de congé pour vendre, sont d'ordre public et doivent, de ce fait, être respectées scrupuleusement. En voici un bref aperçu.

Quid ?

Le dispositif particulier prévu par la loi ne s'applique qu'aux locaux loués à usage d'habitation principale et à usage mixte (habitation et usage professionnel). Un congé pour vendre doit être délivré lorsque le propriétaire d'un tel bien décide de le vendre libre de toute location. Il portera sur les biens qui font l'objet du bail.

Qui ?

Le congé pour vendre doit être délivré par le propriétaire bailleur ou son mandataire (avec, dans cette hypothèse, indication du nom du propriétaire; le mandataire agissant en vertu d'un mandat spécial). En cas de propriété démembrée, l'usufruitier qui veut vendre la pleine propriété d'un bien ne pourra valablement le faire qu'avec l'accord du nu-propriétaire.

À qui ?

Le congé est signifié aux seuls titulaires du bail et à chacun d'eux individuellement. Il ne peut s'agir que de personnes physiques ; la loi de 1989 ne s'appliquant pas aux locataires personnes morales. En cas de pluralité de locataires, le congé doit être adressé séparément à chacun des co-titulaires du bail : concubins, partenaires (pacs) ou époux. Cependant, pour les époux ou les partenaires, les congés sont considérés comme valablement délivrés à chacune des deux personnes quand le locataire n'a pas informé le bailleur de l'existence de son époux ou partenaire.

Comment ?

Le congé doit être délivré par lettre recommandée avec accusé réception ou signifié par exploit d'huissier (cette seconde solution est à privilégier car elle évite les contestations ultérieures). Il doit être délivré au moins six mois avant l'expiration du bail. À défaut, le bail est automatiquement renouvelé pour trois ou six ans et le congé délivré est entaché de nullité !

Le délai court à compter de la réception du recommandé ou de la signification. Naturellement, il est possible de délivrer un congé pour vendre par anticipation (c'est-à-dire avant le délai de six mois précédant l'expiration du bail), mais cela peut poser des problèmes pratiques. De plus, le délai ne commence à courir qu'à compter des six mois précédant l'expiration du bail.

Le congé pour vendre doit respecter un formalisme rigoureux à peine de nullité. Il faut indiquer la motivation du congé, puis le prix et les conditions de la vente. Il est préférable, au regard de la jurisprudence, d'y annexer, le cas échéant, une copie de l'état descriptif de division ou du règlement de copropriété. Enfin, il faut reproduire les cinq premiers alinéas de l'article 15 II de la loi de 1989.

Effets

Le congé pour vendre vaut offre de vente au profit du locataire qui dispose d'un droit de préemption pour se porter acquéreur du bien. Le locataire dispose d'un délai de deux mois, à compter de la réception de la lettre recommandée avec accusé réception ou de la signification, pour faire son choix. Pour répondre, aucun formalisme n'est exigé du locataire : soit il se porte acquéreur au prix proposé, soit il n'achète pas et perd alors son droit au bail, soit il ne répond pas et son silence vaut alors renonciation à acquérir (et entraîne nécessairement la perte du droit au bail). Si le locataire décide d'acquérir, la vente devra avoir lieu dans un délai de deux mois (ou de quatre mois si le locataire recourt à un prêt).

Si le locataire ne se porte pas acquéreur et que le propriétaire vend ultérieurement le bien à un tiers à des conditions plus avantageuses, les conditions de cette opération doivent être notifiées au locataire, qui bénéficiera alors d'un second droit de préemption (aux mêmes conditions que le premier) mais pendant une durée d'un mois seulement à compter de la réception de la nouvelle notification, valant également offre de vente.

Sophie PORÉE
Clerc
Département
Immobiliers
complexes

« 95 % DES LOCATAIRES NE SE FONT PAS DÉLIVRER DE CONGÉ POUR VENTE »

En plein débat sur la vente d'immeubles par lots, Thierry Smadja, directeur général de NEXITY SAGGEL, commercialisateur spécialisé, a accepté de nous parler de sa pratique de ce type de vente.

La courte Note : Qu'est-ce qui a déclenché la polémique sur la vente par lots ?

Thierry Smadja : On a pratiqué la vente par lots pendant 20 ans en périphérie sans que cela ne pose de difficultés particulières. La polémique a débuté quand on a commencé à vendre dans les beaux quartiers de Paris des immeubles en pierre de taille dont les loyers étaient très en dessous des prix du marché. Il n'y avait pas de faille juridique car les droits de préemption et les accords collectifs étaient respectés. Les locataires ont donc cherché, et trouvé, des relais d'opinion.

LCN : Dans ce contexte délicat, avez-vous constaté une baisse du nombre de ventes à la découpe ?

T.S. : Leur nombre diminue et va continuer à le faire. Mais n'oublions pas que, même si les opérations se font plus vite qu'avant, il y a un délai de 20 à 36 mois entre le moment où l'on est mandaté sur un programme et la fin de sa commercialisation. Le pic des mandats a été atteint en 2003 et quelques ventes en découlant sont toujours en cours en 2006. La décrue est de 10 à 15 % chaque année. C'est normal : ce n'est pas un gisement sans fonds. Le produit va se raréfier puisque, par définition, un immeuble mis en copropriété n'a pas vocation à se reconstituer. Mais reste malgré tout les immeubles d'habitation acquis récemment qui seront nécessairement arbitrés dans le futur. Cependant le projet de loi ne favorise pas cet investissement car, au risque financier – le risque de retournement du marché évoqué chaque année – on ajoute un aléa juridique.

LCN : Lors des opérations de vente par lots, quelle est la proportion de congés délivrés ?

T.S. : Le nombre de congés pour vente ne représente que 5 % de l'ensemble des lots loués. On oublie volontairement de dire que 95 % des locataires ne se font pas délivrer de congé.

LCN : Quel est le profil du locataire qui achète l'appartement qu'il habite ?

T.S. : Tout dépend du revenu, de l'âge et de la capacité d'emprunt, ramenés au loyer payé. Le locataire qui a un taux d'effort inférieur à 50 % peut faire partie de nos acquéreurs. Schématiquement, ce locataire n'habite pas dans les quartiers parisiens les plus chers, il est salarié, a 40 ans et vit en couple. Son appartement est bien dimensionné (entre 70 et 100 m^2). Il est locataire depuis moins de 10 ans avec un loyer de marché.

LCN : Aujourd'hui, comment se passe l'information des locataires ?

T.S. : Cela se passe bien en province. Les locataires découvrent que les intervenants sont des professionnels et que ce type de vente est très encadré. À Paris, les réactions sont très variées. Lorsqu'il existe une association de locataires qui est plutôt « dans l'idéologie », on arrive rapidement à des blocages. Si les locataires sont intéressés par l'acquisition et le déroulement de l'opération, cela se passe mieux. Pour les locataires, la vente par lots est vécue de différentes manières. Pour certains, c'est une opportunité. Pour d'autres, elle peut constituer un profond désagrément. Ceux qui peuvent acheter sont heureux d'acquérir, même s'ils ont parfois l'impression, au départ, qu'on leur force la main. On les pousse à passer un cap qu'ils souhaitent franchir. Pour les locataires qui ne peuvent pas acheter, cela peut être une frustration et c'est compréhensible. Il existe une 3ème catégorie de personnes – surtout dans les très beaux quartiers : ceux qui pourraient mais ne veulent pas acheter et font tout pour rester locataires. Cette situation est plus compliquée.

DOSSIER

LES DROITS DE PRÉEMPTION DU LOCATAIRE

INTERVIEW

LCN : Où se situe le prix de vente par lot par rapport au prix du marché ?

T.S. : Autrefois, le prix de vente était souvent inférieur au prix du marché pour diverses raisons dont notamment une certaine prudence dans l'actualisation des prix par crainte de se retrouver « hors marché ». Dans une période de hausse importante et rapide comme celle constatée à la fin des années 90, cela pouvait conduire à des écarts sensibles. Aujourd'hui, l'actualisation est faite très régulièrement et jusqu'à la dernière minute avant le lancement d'un immeuble. Il n'y a plus tellement de différence de prix.

LCN : Le nombre de ventes par lots par rapport au volume total des transactions peut-il influencer le marché immobilier ?

T.S. : La vente par lots est étrangère à la hausse des prix. Considérer qu'en mettant plus de biens sur le marché on fait monter les prix constitue un non-sens économique absolu. Il existe une réalité du marché et ce n'est pas la vente par lots qui fait monter les prix. La diminution des mises en vente par lot n'aurait pour effet que d'accroître la pénurie ce qui n'a jamais eu tendance à faire baisser les prix.

LCN : La vente par lots était déjà très encadrée (Loi de 1975 et accord collectif). Que pensez-vous de l'accord collectif et du projet de loi ?

T.S. : L'accord du 16 mars n'était pas indispensable. La polémique non plus ! On a réagi à chaud, avec des informations partielles et du sensationnel. On a hurlé à la spéculation sans se rendre compte que la prise de risque financier nécessite une contrepartie, c'est une règle commerciale fondamentale. Or ce risque vaut de l'argent. Enfin, on a surestimé les marges des fonds d'investissements dans ce type d'opérations. S'il est vrai que certaines situations sont délicates, avec des personnes âgées, des familles en difficulté, au chômage, pour lesquelles il faut trouver des solutions humaines, il est bon de préciser que c'est ce que nous tentons de faire le plus souvent. Mais il est aussi utile de rappeler que c'est un droit fondamental pour un propriétaire de pouvoir vendre ses biens s'il le souhaite.

LCN : Le but du projet de loi est d'éviter qu'il y ait des ventes successives en bloc, ventes qui feraient monter le prix de vente par lots. La nouvelle loi permettra-t-elle une baisse des prix des ventes par lots ?

T.S. : Il ne faut pas prendre les institutionnels pour des sots. Considérer qu'un institutionnel qui va vendre en direct vendra moins cher que le fonds d'investissement qui aurait acheté en bloc, c'est très mal connaître le marché. Qui sont les commercialisateurs des institutionnels ? Exactement les mêmes que ceux qui commercialisent pour les fonds ! Cela voudrait dire que nous aurions un double discours : nous dirions au fonds d'investissement que le bien vaut 10 000 € ? le mètre carré et à l'institutionnel qu'il vaut 8 000 € ? ! Tout le monde a accès aux mêmes études de marché. S'il y a moins d'acheteurs, le prix de la vente en bloc diminuera peut-être. Mais cela ne fera pas baisser le prix de la vente par lots.

LCN : Compte tenu de la réforme en cours, la vente par lots a-t-elle encore un avenir ? Comment vont réagir les investisseurs institutionnels ?

T.S. : Je ne crois certainement pas que la vente par lots n'ait aucun avenir. D'abord parce que certains investisseurs réfléchissent déjà à des montages d'opérations plus longues, intégrant la nouvelle donne du maintien en location pour six ans d'un certain nombre de locataires et définissent de nouvelles stratégies de mise en vente. J'en veux pour preuve l'attrait des fonds d'investissements pour les immeubles en bloc qui ne se dément pas. Ensuite, les institutionnels vont nécessairement s'adapter et si éventuellement ils arrivaient moins aisément à vendre leurs immeubles en « bloc », ils réaliseraient eux-mêmes des ventes par lots. Du reste, un certain nombre d'entre eux le font déjà.

Propos recueillis par
Christine Montébrun et Aurélie Nivet

ACTIVITÉS DU COMITÉ CONSULTATIF POUR LA RÉPRESSION DES ABUS DE DROIT

Poursuivant notre étude sur l'abus de droit[1], nous analysons dans cet article les décisions du comité de répression des abus de droit (CCRAD).

Du rapport annuel 2004 du Comité consultatif des abus de droit (CCRAD), il résulte ce qui suit : sept séances se sont tenues, au cours desquelles 41 cas ont été examinés. Le Président avait été saisi de 64 affaires.

Nature des affaires	Nombre d'affaires		Avis	
	Reçues	Traitées	Favorables	Défavorables
Droits d'enregistrement	29	24*	19	5
Impôt sur le revenu	28	13**	7	6
Impôt de solidarité sur la fortune	2	1	1	-
Taxe sur la valeur ajoutée	2	0	-	-
Taxe sur la valeur vénale des immeubles possédés en France par des personnes morales	2	2	-	2
Impôt sur les sociétés	1	1	1	-
Total	64	41	28	13

Nombre d'affaires reçues et d'avis rendus en 2004
* Dont une affaire reçue en 2003, ** Dont 8 affaires reçues en 2003.

L'allergie des contribuables aux droits de mutation à titre gratuit étant toujours aussi importante, ceux-ci – et malheureusement certains de leurs conseils – persistent à dissimuler une donation en vente, apport ou montages divers.

C'est ainsi que sept décisions ont concerné des donations déguisées d'immeuble ou de biens mobiliers en vente. Dans l'affaire N° 2004-28, par exemple, Mlle A. avait acquis de Mme B. la nue-propriété d'un immeuble. Le prix exprimé dans l'acte avait été payé comptant le jour de la vente, en dehors de la comptabilité du notaire, directement entre les parties. Le Comité a conclu à la requalification en donation de la vente, au motif que l'intention libérale était manifeste, notamment en raison des liens unissant les parties à l'acte, (Mme B., sans ascendant ni descendant, était la sœur de la grand-mère de Mlle A) et de l'absence de contrepartie à la vente, Mlle A. était dans l'impossibilité de justifier du paiement du prix.

Six décisions du Comité ont traité de donations déguisées de la nue-propriété d'immeubles sous couvert de parts sociales. Dans l'affaire N° 2004-9, M. et Mme A. avaient constitué, le 28 mars 1997, avec leurs deux fils, une SCI familiale. Le même jour, ils avaient apporté à la SCI la nue-propriété d'un bien immobilier leur appartenant et fait donation à leurs enfants de 4 824 parts sur les 4 826 leur appartenant. Le Comité a constaté que la création de la SCI était concomitante à l'acte d'apport et à la donation en pleine propriété des parts de la SCI. Le Comité a retenu que la création de la SCI, qui ne disposait d'aucun revenu, ne répondait à aucune nécessité économique et que les dispositions statutaires pouvaient même conduire à une paralysie de la vie sociale. Le Comité en a conclu que l'opération dissimulait une donation indirecte de la nue-propriété du bien immobilier aux enfants de M. et Mme A. aux fins d'éviter l'application du barème légal prévu par l'article 762 du CGI.

La position du CCRAD peut paraître surprenante : l'interposition de la SCI présentait un intérêt patrimonial au sens de la conservation du patrimoine familial. La SCI aurait été propriétaire au décès des usufruitiers, ce qui « place les biens dans un cadre juridique précis et organisé et évite les inconvénients des aléas de l'indivision[2] ». Ceci dit, il aurait été judicieux de prévoir des apports en numéraire par les futurs donataires destinés à faire l'objet d'un placement afin de déclarer des revenus de capitaux mobiliers. Il aurait également fallu faire apport d'une quote-part de biens en pleine propriété à la SCI afin qu'elle bénéficie de revenus de capitaux fonciers. Ce type d'opérations devrait disparaître avec la modification de la valeur de l'usufruit.

A suivre ...

Frédéric VINCENT
Notaire associé

1- Lire notre article dans le n° 9 d'octobre 2005
2- CA Paris, 1ère chambre, 7 mars 2002.

LA MUTABILITÉ DES RÉGIMES MATRIMONIAUX

Déterminer le régime matrimonial d'époux de nationalité différente ou vivant dans un autre État que leur pays d'origine s'avère d'autant plus difficile que ce régime peut changer au cours de la vie maritale. Les couples doivent prendre conscience de la spécificité de leur situation matrimoniale au regard du droit international. Retour sur un sujet d'actualité.

Les époux placés dans un contexte international et n'ayant pas choisit de manière expresse, lors du mariage, la loi interne applicable à leur régime matrimonial, peuvent rencontrer des difficultés pour le déterminer. Ce problème se posera tout au long du mariage, notamment lors des relations pécuniaires (achat, vente, donation, préparation de succession...).

La Convention de La Haye

La Convention de La Haye du 14 mars 1978 est applicable aux époux mariés après le 1er septembre 1992. Deux critères objectifs ont été retenus par la Convention pour déterminer la loi applicable au régime matrimonial : la loi interne de l'État sur le territoire duquel ils établissent leur résidence habituelle après le mariage (sans rechercher une durée minimum) et la loi nationale commune des deux époux, lorsque l'État, au moment de la ratification de la convention, a déclaré opter pour la loi nationale commune.

Un danger : les cas de mutabilité automatique

L'article 7 de la Convention de La Haye prévoit une substitution automatique du régime matrimonial en cours de mariage sans acte particulier des époux, et à leur insu.

Et ceci dans trois circonstances :

1• Lorsque les époux ont établi leur nouvelle résidence dans l'État dont ils ont tous deux la nationalité. Par exemple, des conjoints belges soumis à la loi Anglaise du fait de leur première résidence habituelle en Angleterre se trouveront soumis à la loi Belge dès leur retour en Belgique.

2• Lorsque, après le mariage, la résidence habituelle est restée la même pendant plus de dix ans.

3• Lorsque le couple, jusque-là soumis à la loi de leur nationalité commune à défaut de résidence concordante dans un même État, fixe sa résidence habituelle dans le même État. La loi de cet État devient applicable au régime matrimonial. Par exemple, une épouse anglaise qui rejoint en France son mari anglais : le régime légal français se substitue alors au régime légal anglais de la séparation de biens.

À noter : les biens appartenant aux époux antérieurement au changement restent soumis à la loi ancienne. La substitution automatique ne produit d'effets que pour l'avenir.

Par le jeu de la mutabilité automatique, les époux sont alors entraînés dans une cascade de lois et de régimes matrimoniaux successifs, accentuant la complexité de la gestion et la liquidation des patrimoines successifs. De la détermination de la loi applicable au régime matrimonial découlera le suivi de la composition des patrimoines respectifs des époux (biens propres, communs ou indivis), les règles de gestion des biens, et les modalités de partage et de liquidation.

Pour éviter ces difficultés, les couples doivent procéder à un acte de désignation de la loi applicable pour paralyser la mutabilité automatique. La loi choisie a vocation à s'appliquer soit à l'ensemble des biens des époux, y compris aux biens possédés avant le changement, soit à certains par la volonté des époux.

Cette démarche est l'occasion pour le couple de connaître les atouts du régime matrimonial choisi et d'en écarter les faiblesses pour pouvoir adapter en conséquence sa stratégie patrimoniale. Par exemple, des époux placés à titre principal sous le régime légal anglais de séparation de biens pourront adopter la clause de mise en communauté des immeubles qu'ils possèdent en France avec une clause d'attribution de la communauté au survivant des époux.

Françoise DUPONCHEL
Clerc
Département
Droit de la famille
et du patrimoine

BLOC NOTES

NOS CONTRIBUTIONS ÉDITORIALES

Catherine Minot a commenté pour plusieurs revues l'ordonnance du 8 décembre 2005 sur la réforme des autorisations d'urbanisme.

Bulletin Lamy Droit Immobilier

Un article intitulé *Conséquences pratiques de l'ordonnance du 8 décembre 2005 relative aux permis de construire et aux autorisations d'urbanisme*, est paru dans le n° 133 de mars 2006.

Etudes Foncières

Un article intitulé *Autorisations d'urbanisme : la réforme est lancée* est paru dans le n° 119 de janvier-février 2006.

Jurishebdo

Catherine Minot commente régulièrement l'actualité de la jurisprudence en droit de l'urbanisme dans l'hebdomadaire immobilier *Jurishebdo*. Au cours du premier trimestre 2006, les articles suivants sont parus : *L'obligation des respecter les superficies minimales et le permis de construire valant division* (N° 217 du 10 janvier 2006), *Primauté du régime des espaces boisés classés et référé liberté* (N° 220 du 31 Janvier 2006), *et Pas de préemption précipitée !* (N° 222 du 28 février 2006).

NOS INTERVENTIONS

Dircks Dilly et Favier

Aurélie Nivet, notaire assistant au département Marchands de biens est intervenue sur le thème de la vente à la découpe lors d'une matinée organisée par le cabinet Dircks Dilly et Favier le 9 mars 2006.

Le Moniteur

Catherine Minot, consultante en droit public à l'étude, anime régulièrement des formations pour Le Moniteur. Le point sur ses interventions à venir au cours du 1er trimestre 2006.

« Les montages d'opérations immobilières » - Les 6 et 7 juin 2006

Ces deux journées de formation seront consacrées aux problématiques du pilotage d'une opération immobilière, depuis les études préalables jusqu'à la réalisation.

« Contentieux de l'urbanisme : prévention et gestion des risques » - Le 28 juin 2006

L'objectif de cette formation d'une journée est de maîtriser, à chaque étape des opérations de construction, les risques de litige et d'identifier la conduite à adopter en cas de contentieux. Des études de cas pratiques à partir de jurisprudences récentes seront proposées.

Retrouvez le programme complet de ces formations et inscrivez vous en ligne sur le site du moniteur : **www.lemoniteur-formations.com.**

ÉCHÉANCE FISCALE

Déclaration de l'impôt de solidarité sur la fortune 2006

Les personnes physiques doivent déposer une déclaration d'ISF si elles possèdent un patrimoine taxable d'une valeur nette supérieure à 750 000 euros au 1er janvier 2006. La déclaration doit être adressée au plus tard le 15 juin à la recette des impôts dont dépend le domicile du redevable au 1er janvier de l'année d'imposition.

Les règles de détermination du patrimoine imposable étant complexes, il est prudent de vérifier si l'on est assujetti à l'ISF. A défaut de déclaration, l'administration pourra contrôler pendant dix ans le contribuable et les sanctions fiscales s'avèrent alors très lourdes.

Pour plus d'information, vous pouvez contacter Françoise Duponchel au 01 44 28 40 74
francoise.duponchel@scp-lacourte.com

LACOURTE NOTAIRES ASSOCIÉS

Etude LACOURTE
54, avenue Victor HUGO - 75116 PARIS
Standard : (1) 01 44 28 40 00
Télécopie : (1) 01 45 01 88 28
E-mail général : associes-notaires@scp-lacourte.com
Site Web : www.scp-lacourte.com

Pour approfondir les questions abordées, demandez une documentation à la bibliothèque : **bibliotheque@scp-lacourte.com**

Directeur de la publication : Bertrand Lacourte • Rédactrice en chef : Christine Montébrun • Secrétariat de rédaction : Catherine Minot - Pierrick Le Bourdiec • Création et réalisation : Thalamus 01 47 00 58 83 • Parution trimestrielle • Dépôt légal : n° ISSN 1774-7732